Cámara de Representantes

XLVIII Legislatura

DIVISIÓN PROCESADORA DE DOCUMENTOS

Nº 1300 de 2017

Carpeta Nº 1665 de 2016	Comisión de Constitución, Códigos, Legislación General y Administración

CURATELA VOLUNTARIA

Incorporación de disposiciones como Capítulo II del Título XI del Libro I del Código Civil

Versión taquigráfica de la reunión realizada el día 1º de noviembre de 2017

(Sin corregir)

Preside: Señora Representante Macarena Gelman.

Miembros: Señores Representantes Cecilia Bottino, Catalina Correa, Darcy de los Santos, Pablo González, Rodrigo Goñi Reyes, Pablo Iturralde Viñas, Ope Pasquet, Daniel Radío y Javier Umpiérrez.

Invitados: Por la Asociación de Escribanos del Uruguay, escribana Ana Ramírez Eula, Presidenta y escribano Martín Sosa.

Prosecretario: Señor Manuel Nande.

═══════II═══════

SEÑORA PRESIDENTA (Macarena Gelman).- Habiendo número, está abierta la reunión.

La Comisión da la bienvenida a la delegación de la Asociación de Escribanos del Uruguay, integrada por su presidenta, escribana Ana Ramírez, y por el escribano Martín Sosa, coautor del proyecto de ley relativo a la curatela voluntaria.

Queremos recabar su opinión con relación a este proyecto que estamos tratando y que ya está bastante avanzando en cuanto a los asesoramientos que venimos recabando.

SEÑORA RAMÍREZ (Ana).- Para nosotros no hay alegría más grande que estar trabajando en este y en otros proyectos.

Hace muy poco, hablábamos con el notariado del Banco de la República y decíamos que a veces uno no se imagina la importancia que tiene el notariado nacional. Uno puede pensar que la seguridad del Banco de la República recae en los millones que maneja, en los préstamos, pero está en el notariado uruguayo, que realiza las hipotecas, las prendas, los *leasings* internacionales o los grandes contratos del Banco de la República, cuidando el punto y la coma, lo que muchas veces es invisible a los ojos, pero puede entrañar una inseguridad jurídica en todos los negocios y en las contrataciones.

Si bien para el notariado es una alegría muy grande estar en la seguridad de todos los contratos internacionales, trabajar en la seguridad de las familias, de los ciudadanos más débiles del país, nos da una profunda satisfacción.

Será una gran alegría que en algún momento este proyecto de ley, por el impulso de la Comisión y la importancia que tiene, esté vigente en la República.

SEÑOR SOSA (Martín).- Presentaremos un informe de la Asociación de Escribanos del Uruguay, que elaboramos personalmente, a raíz de la última reunión de esta Comisión, en la que fuimos recibidos para exponer sobre los alcances generales de este proyecto de ley. La idea es dar respuesta a ciertas observaciones y aclaraciones que nos trasladó la Comisión, efectuadas por los Institutos de Derecho Procesal y de Derecho Civil I y VI de la Facultad de Derecho de la Universidad de la República. El informe de la Asociación será distribuido hoy a los integrantes de la Comisión.

La idea es comentar nuestras respuestas, a la luz de esas observaciones. En muchos casos, tenemos coincidencias con los enfoques vertidos por ambas cátedras de la Universidad de la República.

Nos ha sido de mucha utilidad el trabajo que realizó la Secretaría de esta Comisión, de estudio comparativo entre el texto del proyecto presentado por la Asociación y, de modo exegético, las posiciones adoptadas por las cátedras de Derecho Procesal y de Derecho Civil I y VI en cuanto a cada artículo. En base a ese documento, elaboramos el informe que dejaremos hoy a consideración de la Comisión. Las observaciones están plasmadas allí. No voy a repetir el informe exhaustivamente -tiene cerca de treinta páginas-; solo me referiré a los aspectos que consideramos más relevantes.

En primer lugar, el Instituto de Derecho Procesal hace una observación al acápite del artículo. Recordemos que a este proyecto hay que insertarlo en la economía del Código Civil, guardando la debida correspondencia y armonía; esta fue una de las preocupaciones principales que tuvimos como coautores de la iniciativa. Decidimos que la mejor forma no era elaborar una iniciativa extracódigo, sino insertar un capítulo nuevo dentro del Título XI del Libro I del Código Civil. En el acápite del artículo 1° establecimos:

"Incorpórase". Obviamente, hay que pasar este término al plural, por lo que queda: "Incorpóranse las siguientes disposiciones". Estamos totalmente de acuerdo con esto.

En cuanto al artículo 450.1 no se hacen observaciones de fondo. Consideran pertinente el advenimiento de este nuevo instituto para nuestro derecho. En particular, el Instituto de Derecho Civil hace dos agregados al artículo, que figuran en el cuadro comparativo. Con respecto a la posibilidad de que determinadas personas jurídicas ejerzan el cargo de curador, le agrega el requisito de que tengan personería jurídica. Ustedes dirán -esto se discutió en la Comisión; me han llegado las versiones taquigráficas- que esto está dentro del concepto previo que manejamos de asociaciones civiles o fundaciones. En esta misma línea, en el proyecto original, cuando hablamos de asociaciones civiles o fundaciones y agregamos "sin finalidad lucrativa", también va de suyo -somos conscientes de ello y lo hicimos ex profeso- que ese concepto hace ontológicamente a la definición de una fundación o asociación civil. Pero ¿por qué lo dejamos? Esto viene a texto expreso de un antecedente importante que tuvimos en cuenta, que es el Código Civil español vigente, a efectos de aventar todo tipo de dudas, sobre todo en un instituto tan nuevo, que, además, incorpora una gran novedad con carácter general: que las personas jurídicas puedan ser curadores. Creímos que no estaba demás explicitar ese contenido intrínseco de una asociación civil o una fundación en el texto del proyecto, máxime teniendo en cuenta -esta es una razón de *lege data*, de derecho positivo- que en nuestro derecho no existe una regulación integral de las personas jurídicas con fines no lucrativos. Tenemos una ley de sociedades muy completa, pero un debe que tiene nuestro derecho es una regulación integral de las personas jurídicas no comerciales. Hay mucha construcción doctrinaria; tenemos una ley de fundaciones de hace algunos años. Creímos que esta era una oportunidad para introducir en el derecho positivo, de forma clara, que la finalidad lucrativa debe estar totalmente fuera, apoyándonos en la tradición doctrinaria y jurisprudencial, pero dejándolo a texto expreso.

Este argumento que manejamos al redactar el proyecto también está en lo que introduce como modificación el Instituto de Derecho Civil, que dice "personería jurídica". Va de suyo que, si es una asociación civil o una fundación, entre sus requisitos intrínsecos está la existencia como persona jurídica, establecida en el artículo 21 del Código Civil; deberá estar reconocida por la autoridad pública; eso está desde la versión primigenia del Código.

Por la misma razón, a efectos de aventar cualquier duda y para dar seguridad y certeza, consideramos de recibo un aditivo que hace la cátedra en cuanto a las asociaciones o las fundaciones en proceso de constitución. Como saben, el trámite de reconocimiento ante la autoridad pública -que hoy está en manos del Ministerio de Educación y Cultura-, por lo delicada y compleja que es la creación de un ente moral nuevo, de una persona jurídica nueva, lleva mucho tiempo. Queremos que no existan dudas, por ejemplo, en cuanto a una asociación civil en formación, que tiene su acta constitutiva, sus estatutos aprobados por la asamblea de socios fundadores, o que fue constituida en primera instancia por un benefactor, pero no ha culminado el trámite de reconocimiento. Consideramos esa incorporación -que también podría entenderse que es sobreabundante- de recibo por los mismo argumentos. Queda bien claro que nos referimos a personas jurídicas, a asociaciones civiles, a fundaciones, sin finalidad lucrativa, que tengan -como sugiere la cátedra- personería jurídica. Esto queda totalmente claro y salimos de zonas grises que podrían darse. Estamos hablando de una persona que designa como curador voluntario a una asociación civil que todavía no tiene finalizado y regularizado su trámite.

SEÑOR PASQUET (Ope).- Si bien la inclusión de esas referencias a la personería jurídica y a la finalidad lucrativa pueden despejar toda duda para el caso que estamos considerando -es decir, estas entidades que se dedicarían a la curatela, etcétera-, al mismo tiempo podemos estar generando dudas en los temas ajenos a este ámbito. Mañana podría utilizarse el argumento de que el legislador admite implícitamente que puede haber fundaciones o asociaciones civiles que no tengan personería jurídica porque cuando exige que la tengan, lo dice expresamente, como en el caso de la curatela voluntaria. Lo mismo sucede con la finalidad lucrativa. Dejamos claro este punto, pero, al mismo tiempo, arrojamos sombra sobre todo lo demás, porque el que lo necesite va a utilizar este argumento de que, cuando se consideró que debían poseer personería y no tener fin de lucro, se estableció expresamente. Todos sabemos cómo sigue la argumentación.

Estas son cosas que tenemos que considerar.

Quizás un elemento a tener en cuenta para superar estas observaciones es agregar un inciso -cuya redacción habría que pensar- que diga que en todos los casos deberá haber concluido el trámite de constitución de la persona jurídica o que no se permitirá que actúe mientras está en formación y que deberá constar expresamente la ausencia de finalidad lucrativa. Hay que buscarle la vuelta para decir lo que se quiere, pero no habilitar el argumento al contrario, que me preocupa -insisto- porque puede generar muchas dudas.

SEÑOR SOSA (Martín).- Los argumentos del señor diputado Pasquet son de recibo. Uno, a veces, como académico, es esclavo de los conceptos y le busca la razón a la inclusión de estos agregados que, en este caso, hizo la cátedra de Derecho Civil. Vemos que van en la misma línea. Uno está redactando un proyecto de curatela voluntaria que se refiere a incapaces y busca rodearlo de todas esas garantías que hacen a la esencia de la vocación regulatoria que estamos abordando con este proyecto; me refiero a la protección de las personas incapaces y sus bienes. Entonces, para tratar de aventar toda duda y suspicacia que pueda generarse hoy o mañana, capaz que se hacen aclaraciones que van bien a este texto, pero pueden generar algún elemento para reclamar fuera de este instituto, en el derecho general. La observación es de recibo: puede ser que con respecto a este instituto no se pueda reclamar, pero en el derecho general puede suceder que se intente tomar esto como una cuestión general; sabemos que en materia litigiosa puede ocurrir.

En defensa del argumento puedo decir que se trata de una ley especial, de un instituto especial, en atención a esa particular protección. Entonces, habrá que argumentar bastante para llevar una exigencia desde un instituto particular al derecho general como, por ejemplo, que a partir de esta norma podría haber entidades morales sin personería jurídica reconocida en materia de asociaciones civiles y fundaciones, pero reconocemos que esta es una argumentación que puede llegar a germinar en alguna ocasión.

Siguiendo con el análisis, el Instituto de Derecho Civil agrega un inciso final al artículo 450.1 que dice: "La fundación o asociación civil sin finalidad lucrativa en la que recaiga la designación deberá cumplir con todas las obligaciones que corresponden al curador". En la misma línea de lo anterior, no es que consideremos que está demás, sino que no afecta la economía del proyecto, porque quizás sea un poco redundante. Obviamente, una vez que se designe curador a una de estas personas, se le aplicará *in totum* todo el estatuto de protección, de obligaciones, de deberes y de exigencias que la ley establece para cualquier curador persona física. Esta es una aclaración que agrega el Instituto, que creemos que está contenida en la dinámica general del proyecto, pero

igualmente la compartimos. No tenemos problema, porque va en esa línea. Obviamente, tiene la misma calidad y está sujeta a los mismos controles, lo que es fundamental en materia de curatela. Por ejemplo -menciono lo más sencillo-, la rendición de cuentas anual en el expediente de la curatela se aplica exactamente igual, con los mismos términos, sea el curador una persona física o jurídica. Es una aclaración a la que nos allanamos aunque entendemos que está contenida en el texto general del proyecto.

Recogimos una acotación que nos hizo el diputado Pasquet en una sesión anterior. En el artículo 450.2 había un error gramatical, porque nos faltó una palabra. Eso fue corregido y consta en el informe. Este artículo no tiene observaciones de los institutos de la Udelar. Dejamos consignada la superación de ese error gramatical en el artículo 450.2; donde decía "para el caso en que el curador designado en primer término no pueda o no quiera aceptar". Nos faltaba la palabra "en"; ahora la agregamos y consta en el informe que hoy dejaremos a la Comisión.

En los artículos 450.3 y 450.4 están dos de las observaciones de más peso que efectuó el Instituto de Derecho Procesal de la Facultad de Derecho, que introdujo una modificación que nosotros ahora pretendemos fundamentar, sin perjuicio, de remitirnos a la fundamentación más profunda y de más largo aliento que dejamos por escrito en el informe. Entendemos que esta es una cuestión que desnaturaliza un poco la intención que tenía el proyecto; no desnaturaliza el instituto de la curatela voluntaria. En el artículo 450.3 del proyecto se establece: "De haberse establecido curador voluntario, el Juez al designar curador, deberá recurrir en primer lugar a aquel. Asimismo, deberá respetarse el orden establecido en la escritura de curatela voluntaria". El Instituto de Derecho Procesal le agrega, como parte final de este primer inciso: "[…] salvo la existencia de motivos fundados que justifiquen el apartamiento del orden establecido en la escritura de curatela voluntaria o, inclusive, motivos fundados que justifiquen el apartamiento de los designados como curadores voluntarios". El segundo inciso segundo no lo modifican.

Como consta en la exposición de motivos que redactamos, la intención es que la curatela voluntaria sea un vehículo de libertad por el cual el sujeto, plenamente capaz, hace previsiones para su futura incapacidad. Una de las principales es la designación de la o las personas que, sucesivamente, quiere que sirvan al cargo de curador ante una eventual futura incapacidad. El Instituto de Derecho Procesal agrega la posibilidad de que, por motivos fundados, el juez de la curatela pueda dejar de lado esa lista e, inclusive, la categoría de la curatela voluntaria y pasar a las categorías de curatela que están hoy reguladas en nuestro código. Es decir, puede dejar de lado lo que estableció con toda claridad el futuro incapaz y, por ejemplo, pasar a la curatela legítima, o en caso de que no haya parientes -lo que sucede en muchos casos-, pasar a un curador dativo, que nada tiene que ver con la familia, sino que es alguien de confianza del juez, de la sede, que de principio y por lo general, no está comprometido con la situación vital de la persona declarada incapaz.

Los fundamentos que da para otorgarle al juez este poder discrecional de apartarse de la lista establecida no nos quedan muy claros, en cuanto a que ya estarían resueltos por el propio sistema. Al introducir esto en el sistema del código, existen riesgos de que, por ejemplo, se llegue a designar curador voluntario a una persona que no sea idónea moralmente o que el juez entienda que no lo es durante el curso del proceso; recordemos que con este proyecto el juez continúa teniendo la dirección plena del proceso, simplemente, se le aportan nuevos insumos que hoy no existen, provenientes de la autonomía de la voluntad del sujeto, que dijo: "En caso de una incapacidad yo quiero que estas personas se hagan cargo de la conducción" -como dice el codificador- "de mi vida y de administrar mis negocios".

¿Qué pasa? Como se aplica en todos los institutos ya vigentes, la falta de idoneidad moral ya está resuelta en nuestro código como una de las incapacidades para ser curador. Llegado el momento en que se presenta la denuncia de la existencia de una persona en condiciones de incapacidad, empieza a correr el proceso voluntario de declaración de incapacidad. Entonces, el juez tiene a su disposición esa escritura y esa información registral en la que se nombra a una serie de personas; las entrevista en audiencia, y ve que alguna no reúne las condiciones de idoneidad moral como dice el Instituto de Derecho Procesal, no es necesario que, por motivos fundados, tenga esta facultad expresa de apartarse de la voluntad establecida en la escritura, sino que podrá invocar el artículo 352 del Código Civil -por remisión del artículo 431-, que regula las causales de incapacidad para ser curador. El juez no precisará ejercer ninguna facultad discrecional, sino que aplicará el artículo 452.9, que refiere a las incapacidades para ser tutor y curador, y dice: "[…] el que no tenga oficio, profesión o modo de vivir conocido o sea notoriamente de costumbres inmorales". Eso ya es derecho vigente; siempre se ha aplicado. Entonces, directamente podrá sacarlo de la lista de curadores, aplicando ese artículo y decir que esa persona está incursa en una causal legal de incapacidad. O sea que esto estaría resuelto, sin necesidad de darle esa facultad al juez que, por otros argumentos, puede llegar a desconocer la voluntad expresada por el futuro incapaz.

Otro de los casos que se puso fue el de que por diversas razones las persona designada por el futuro incapaz no esté en condiciones de asumir el cargo de curador, ya sea porque le resulte una carga demasiado pesada o porque no esté en condiciones de salud o laborales. El proyecto ya tiene resuelta esa posibilidad. Como la fuente de la designación es voluntaria, no podíamos permitir que una persona otorgara escrituras de curatela voluntaria, creando cargas excesivas en favor de personas que ni siquiera lo supieran, sin recabar su aceptación

Entonces, en un artículo del proyecto original decimos expresamente que en todos los casos el designado como curador voluntario debe aceptar el cargo en el curso del proceso. No es como el curador legítimo o testamentario, que debe aceptar esa carga una vez que se le impone. Como en este caso es voluntario en el origen, también es voluntario en la aceptación. Por lo tanto, si la persona en ese momento no está en condiciones -por ejemplo, podría darse el caso de que fuera designado el mejor amigo del futuro incapaz, pero al momento de asumir el cargo de curador se encontrara aquejado por una enfermedad que no le permitiera sentirse capaz de hacerlo-, le bastará con manifestar que no acepta el cargo deferido por su amigo, años ha, en la escritura de curatela voluntaria y, simplemente, no será designado. Creemos que en esos casos no es necesario darle la voluntad al juez de apartarse por motivos fundados.

Repetimos: las causales de incapacidad siguen vigentes en todos sus términos, y si alguien no quiere aceptar el cargo, bastará con que en el juicio diga expresamente que no lo acepta. Eso está previsto en el proyecto original. El inciso final del artículo 450.4 dice: "En todos los casos, el cargo de curador emergente de la curatela voluntaria, para ser discernido, deberá ser previamente aceptado por la persona establecida".

Un argumento que creemos importante y nos lleva a rechazar la inclusión en esta parte de este poder del juez está previsto en el artículo 442- 1 Código Civil vigente establece que el Tribunal por motivos fundados podrá apartarse del orden de la curatela legítima, o aun prescindir de ella, pasando a la curatela dativa. Creemos que esto es fuente que ha tenido el Instituto de Derecho Procesal para incorporar esta norma. Los fundamentos de querer parangonar la disposición de 442- 1 con este artículo 450.3 del proyecto es sustancialmente diversa en el origen. Si vamos a la *ratio legis* de esta norma, ¿por qué el legislador le da la posibilidad de apartarse de la curatela legítima y no cree conveniente que se la dé en la voluntaria? El legislador tiene muy en cuenta que, como la

curatela legítima es un orden establecido previamente por la ley -son determinados parientes del declarado incapaz-, la fuente ya no es la voluntad de la persona, que hasta el día de hoy no puede decir nada en esto, sino que es la ley. En ese caso, el juez puede, por aplicación de la ley -prescindiendo totalmente de la voluntad del incapaz-, separarse de ese orden y decir que esas personas, por motivos fundados -lo deja de modo general-, no son las más convenientes para asumir la curaduría en ese momento.

Pero en el caso de la curatela voluntaria estamos ante una situación diversa: en uso de la libertad, voluntariamente, el futuro incapaz pensó que eran las mejores personas para hacerse cargo de su curaduría. La fuente es distinta; no es un listado establecido por la ley, de personas vinculadas por el parentesco, y el cónyuge, sino que estaríamos dándole al juez la posibilidad de apartarse de disposiciones claramente establecidas por la voluntad del sujeto. Se hace una analogía con el artículo 442 e, inclusive, se cita a ciertos profesores de derecho civil, como el escribano Howard, hablando de que en este caso habría un vacío legal. Creemos que no es un vacío legal, sino que expresamente el codificador quiso que pudiera apartarse del orden de la curatela legítima, no así de la testamentaria.

Al día de hoy se discute qué pasa con las curatelas que tenemos vigentes, la testamentaria. ¿El juez, por razones fundadas, puede apartarse del curador designado por testamento? En ese caso, la doctrina está dividida. Dice que tenemos una norma expresa que dice que podrá apartarse de lo que la ley establece como curadores legítimos, pero no así de la curatela testamentaria. Para mí no es un vacío ni una inadvertencia del legislador, sino que lo quiso expresamente. También en la curatela testamentaria hay un origen de voluntad. Ya no se trata de la voluntad del futuro incapaz sino, por ejemplo, la de sus padres, que por testamento le establecieron un curador. Creemos que el legislador en la norma vigente está privilegiando la voluntad de la persona que designa. En este proyecto, en el que se pone por encima la voluntad del futuro incapaz, tendríamos que privilegiarlo y no dar recibo a este argumento por analogía del artículo 442.1.

No creemos conveniente explayarnos más. Estos argumentos están desarrollados con más amplitud en el informe al comentar el agregado del artículo 450.3.

En el artículo 450.4 se han hecho modificaciones y creemos importante dar nuestra opinión. Coincidimos con el ajuste gramatical que se hizo. Como en la redacción original los dos incisos comenzaban diciendo "En todos los casos", se ha sugerido eliminarlo en el segundo inciso. Nos parece bien, ya que le da claridad idiomática y no le quita sentido. Pero se agregó la palabra "inhabilitación" que, en nuestro concepto, genera bastante distorsión. El artículo 450.4 dice: "En todos los casos, la curatela voluntaria surtirá efectos, una vez que recaiga la declaración de incapacidad" -y agrega- "o de inhabilitación del otorgante, en la vía judicial". Introduce el concepto de inhabilitación del otorgante. Estamos en el campo de los conceptos de creación doctrinaria.

Nosotros tenemos un sistema -aquí vale hacer una aclaración general de lo que establece nuestro sistema vigente al día de hoy- de capacidad e incapacidad binario o dual, que admite la capacidad y la incapacidad. En el caso de una persona mayor de edad, transcurre el proceso de incapacidad y se la declara incapaz, interdicta -para usar los términos del codificador- y, a partir de ese momento, se empieza a aplicar el instituto de protección de incapaces correspondiente, que es la curatela.

Repito, el instituto de la inhabilitación, de origen doctrinario, que tiene su sustento a partir de la sanción del CGP en sus artículos 444.2 y 447.2, en nuestro concepto -también es algo bastante aceptado a nivel de doctrina de derecho civil-, no introduce una nueva categoría o una zona intermedia -como a veces se alude en el informe del Instituto de

Derecho Procesal-, por la que habría capacidad, incapacidad y una situación intermedia de inhabilitación. La inhabilitación no es una situación intermedia, sino una situación especial. Si vamos a los conceptos, en ese caso, la persona aún es capaz; es mayor de edad y, hasta tanto no sea declarada incapaz, no está interdicta y, por lo tanto, no tiene vigencia -ahora estoy hablando del derecho positivo vigente-, no tiene virtualidad de aplicación, el instituto de la curatela. Esa persona aún no tiene curador. Para nuestro sistema eso está bien.

Se llama "inhabilitación" porque -de acuerdo con lo que establece claramente el artículo 447.2 del CGP-, si el juez no adquiere la convicción de ese estado -el estado de incapacidad-, podrá clausurar el proceso y decir que la persona es capaz o, por un plazo que podrá ser prorrogado todas las veces que sea necesario, podrá establecer un régimen de protección y administración; el artículo 444.2 habla de un régimen de asistencia y administración provisoria de los bienes. En base a esos artículos, parte de la doctrina construye la teoría de la inhabilitación.

Pero durante esa etapa -repito- estamos con un sujeto que es capaz, pero tiene medidas que pueden ser de los más variados origen y tipo, que el juez designa para protegerlo. Esas serán comunicadas e inscritas en el registro de interdicciones; limitarán la actuación de ese sujeto en la vida civil, pero no lo vuelven incapaz. Por lo tanto, no tiene aplicación -insisto- el instituto de la curatela.

Con este proyecto nosotros estamos buscando ampliar la base del instituto de la curatela, pero no estamos reformando el instituto de la curatela como protección de incapaces en términos generales. Entonces, admitir que podría tener aplicación un curador voluntario en un caso de inhabilitación es, por la especie, reformar el género. Como dijimos precedentemente, estamos agregando un capítulo al Título XI, De la Curatela, que es una nueva forma de acceder a la curaduría, que es la curaduría voluntaria, pero no estamos cambiando el sistema. Al introducir la palabra "inhabilitación", si esto quedara vigente, en nuestro derecho se daría la situación asistemática -hasta que se encarara una reforma general del instituto de la curatela- de que tendríamos personas que son capaces, que no están declaradas interdictas, que la doctrina llamaría "inhabilitadas", porque tienen ciertas medidas de protección -pienso, por ejemplo, en el pródigo y en otras figuras estudiadas por nuestra doctrina-, y que, sin embargo, estarían sujetas a curatela, porque les aplicarían el instituto de la curatela.

En la exposición de motivos decimos que este es un proyecto que tiene aplicación si hay declaración de incapacidad; si no hay declaración de incapacidad, no se aplica. No se aplica la curatela voluntaria, porque tampoco estamos en sede de curatela propiamente dicha.

Entonces, a veces, lo mejor es enemigo de lo bueno. Incorporar la inhabilitación al Código Civil -que es una categoría doctrinaria que viene avanzando en nuestro sistema desde el año 1989- dentro de la especie de la curatela voluntaria generaría una gran distorsión en la dinámica de todos los institutos de protección de incapaces. Repito: tenemos personas capaces, inhabilitadas, pero sujetas a curatela.

No digo que hoy o mañana no se pueda encarar una reforma general de los institutos de protección de incapaces y ver qué pasa con estas personas que no son declaradas incapaces porque el juez no está convencido de que estén en una situación de interdicción y, por lo tanto, no les puede designar curador, y con aquellas a las que sí les podría designar curador voluntario. Creo que ahí, desde el punto de vista lógico y sistemático, se estaría abriendo la puerta a una contradicción importante.

SEÑOR PASQUET (Ope).- Quisiera saber, cuando una persona es declarada inhabilitada para realizar cierto tipo de actos o en ciertas situaciones especiales, quién está previsto, en el régimen vigente, que la sustituya en esos actos.

SEÑOR SOSA (Martín).- En ese caso de inhabilitación, justamente, como no tenemos una regulación orgánica y completa de la inhabilitación, sino que es una categoría que parte de la doctrina extrae de estos dos artículos de derecho procesal, no está previsto de modo general, dependerá de lo que el juez decida en cada caso, de la amplitud que le dé a esas medidas. Por ejemplo, la medida puede ser: "Esta persona no podrá tener cuentas bancarias ni manejar tarjetas de crédito, porque es un pródigo y está prodigando de tal manera que no llego al convencimiento de que es una persona para ser declarada incapaz". Entonces, la limitación es esa; no necesariamente le nombra un curador, porque no lo necesita para el resto de sus actos; supongamos que es una persona que solo dispone de dinero, que no tiene bienes muebles ni otros bienes inmuebles; el juez entiende en esa sentencia -en realidad, es una providencia de proceso voluntario- que esas son las medidas de protección. Si entendiera que tiene que nombrarle a una persona para que lo represente en ciertos actos, está previsto la designación de un curador interino, en el marco del proceso; pero tanto la inhabilitación como el curador interino son siempre figuras transitorias, el propio CGP dice, en su artículo 447.2, que el juez o clausura los procedimientos o termina declarando la incapacidad, y que puede renovar las medidas que entienda necesarias -que serían inhabilitación para la doctrina- por un tiempo. Ese tiempo está dentro del margen discrecional del juez. Pero, en mi concepto, la inhabilitación, de por sí, no implica sí o sí la designación de un representante, justamente, porque en esencia no estamos ante un incapaz. Respecto a ese inhabilitado vamos a tener que ver lo que dice el auto del juez, que se inscribe en el registro de interdicciones -porque es una interdicción-, y cuando se contrate -por ejemplo- con esa persona, habrá que tener eso a la vista. En el ejemplo que puse, un banco no le podrá expedir una tarjeta de crédito.

Y, volviendo a la pregunta, hay una forma, desde el punto de vista material, de que estos artículos del CGP, que tienen su vigencia, y las medidas de inhabilitación puedan ahormarse con las disposiciones de una curatela voluntaria, no ya para designarle o discernirle el cargo de curador, dado que, una vez que se empezaron los procedimientos, entre las medidas preparatorias de este proceso voluntario de incapacidad, el juez pedirá información al registro respectivo y sabrá que esa persona que está sujeta al proceso designó curadores voluntarios, y, si entiende que debe nombrarle medidas de inhabilitación y que, en algún punto, esas medidas pueden implicar una representación -entiendo que estamos hablando ya de una representación de fuente judicial, ya no de fuente legal, como es la representación legal de los representantes de los incapaces-, puede recurrir materialmente a las personas que estén en esa lista, pero esas personas ya no van a ser curadoras de un incapaz, sino personas encargadas de determinados aspectos de la vida de un inhabilitado, para usar el término que usa la doctrina.

Esta es una diferencia sustancial. No digo que esté en desacuerdo desde el punto de vista ontológico. Hoy o mañana podemos sustituir nuestro sistema y pasar de un régimen de capacidad o incapacidad binario, con todo lo que ello implica, a uno con categorías intermedias y en el que se regule de modo general la representación; incluso, hay convenciones internacionales que refieren a las personas con discapacidad que van un poco en ese sentido, pero al día de hoy, nuestro derecho positivo vigente, más allá de este proyecto de curatela voluntaria, no contempla esa lógica.

Entonces -reitero- nuestra intención siempre fue incorporar esto como una nueva posibilidad dentro del sistema vigente. Capaz que es un escalón para, hoy o mañana, avanzar hacia reformas más ambiciosas e integrales de los institutos de protección de

incapaces, pero esos son los argumentos de por qué -vuelvo al artículo 450.4- nos parece que la inclusión de la inhabilitación estaría desnaturalizando totalmente ya no el proyecto, sino el instituto general de la curatela. Lo fundamentamos más ampliamente en el informe escrito que les dejamos.

Los artículos 450.3 y 450.4 eran los más importantes. A continuación me voy a referir al artículo 450.8. Todos los artículos intermedios fueron aprobados sin modificaciones también por los otros institutos. O sea, la gran diferencia está en los tres que acabo de mencionar.

En el artículo 450.8, estamos ante modificaciones que sugiere el Instituto de Derecho Civil de la Facultad, que incorpora a los tutores dentro de esta disposición.

Aquí hay dos órdenes de cuestiones que generarían problema. En primer lugar, el artículo 450.8 dice: "Podrá el otorgante, en la misma escritura de curatela voluntaria, establecer curador o tutor" -agrega el Instituto- "para sus hijos de los cuales sea curador, para los casos en que corresponda conforme a la ley […]". Aquí hay una contradicción lógica en la hipótesis que se maneja, porque se dice que el otorgante podrá establecer curador o tutor para sus hijos de los cuales sea curador, cuando en nuestro régimen -que es algo bastante particular del régimen nacional-, tenemos la tutela como instituto de protección de incapaces menores de edad y la curatela como instituto de protección de incapaces mayores de edad o habilitados por matrimonio. Entonces, dentro de la economía de este artículo, no se ve la hipótesis en la que una persona que sea curadora de su hijo -por lo tanto, mayor de edad- le pueda designar tutor. Quizás el Instituto -estoy buscando reconstruir un poco la voluntad que está subyacente en el informe del Instituto de Derecho Civil- vio esto como un buen instrumento para poder designar tutores para los hijos, pero eso ya es posible y se usa mucho por testamento, y en caso de que la persona tuviera hijos menores de edad, el tema ya está resuelto también por el propio Código.

Otra vez: tratamos de hacer un proyecto que se inserte y funcione bien con las disposiciones ya vigentes. El artículo 446 del Código Civil vigente dice que el curador de un incapaz que tenga hijos menores es también tutor de estos. Entonces, si yo designo para mí, para mi futura incapacidad, un curador y, llegado el caso, tengo hijos menores de edad, el conflicto está resuelto. Si estoy bien asesorado, puedo designar a personas que, además de ser idóneas para ser mis curadoras, sean idóneas para ser tutoras de mis hijos menores. O sea, la posibilidad está ya dada por el artículo 446 -y esto lo vimos especialmente cuando estábamos redactando el proyecto-, con lo cual la inclusión de la palabra "tutor" acá, primero, tiene una sistematicidad clara que no da con el texto, porque no se le puede asignar tutor a mayores de edad; y, después, la hipótesis de prever, en atención a los hijos menores que pueda tener el futuro incapaz, ya está regulada. Si alguien es declarado incapaz y se le aplica la curatela voluntaria, ese curador también será tutor de los hijos.

Cuando redactamos el proyecto, no quisimos entrar -porque, repito, este es un proyecto de curatela voluntaria- en una especie de proyecto de ley de tutela voluntaria para los hijos, lo cual implicaba salirnos del marco de trabajo que nos habíamos fijado y, además, hubiera colidido con otras normas del título de la tutela, que es otro título aparte, con una regulación muy densa en el Código Civil, y también hubiésemos tenido que entrar en consideraciones con el Código de la Niñez y la Adolescencia. Entonces, los creadores del proyecto de ley decidimos no meternos en eso, para resolver el problema que queríamos abordar, que era dar una nueva posibilidad dentro de la curatela. Y, ante esa hipótesis de que una persona fuera declarada incapaz y tuviera hijos menores, vimos que la propia ley la regula, o sea que tiene posibilidad, desde su propia autonomía de la voluntad, de designar a personas que sean idóneas para ejercer el cargo de tutor de los

hijos. Y en esa misma línea, el artículo 450.8 sigue agregando la palabra "tutela" más abajo y, finalmente, habla de la pérdida de la patria potestad, o sea, todas cuestiones vinculadas a amplificar esta posibilidad también a los tutores. Y, por las razones que expusimos -que es un proyecto de curatela y que el artículo 446 del Código ya estaría resolviendo esa situación-, creemos que no es conveniente introducir esa posibilidad, porque no aporta una solución real a una hipótesis real.

Finalmente, sobre este mismo artículo, que es uno de los más complejos que tiene el proyecto, cabe señalar que lo que también complica la introducción de los tutores es que lo redactamos con lo que dimos en llamar un doble cerrojo normativo. No lo hicimos a propósito, para limitar la autonomía de la voluntad del otorgante, sino, justamente, para evitar conflictos con otras disposiciones del Código, con otros institutos, en particular, el de la tutela.

Si se lee con detenimiento este artículo, para que opere la posibilidad de otorgar también curador para los hijos, debe darse la doble condición de que los hijos estén declarados incapaces al momento del otorgamiento de la escritura y de que el otorgante sea el curador. Porque recuerden que los cargos de protección de incapaces son unipersonales y se puede dar la situación de que estén los dos padres y uno haya sido designado curador durante el proceso y el otro no lo sea. El padre que no es curador no podrá otorgar una escritura designándole curador a su hijo incapaz, porque él no tiene esa facultad, por este artículo. ¿Por qué lo hicimos? ¿Simplemente para limitarlo? No, para limitar en el mañana colisiones de distintas escrituras de curatela voluntaria otorgadas por los padres. Entonces, ¿quién puede designar curador para sus hijos? El que hoy mismo es curador de un hijo mayor de edad. Lo vimos en visitas de la Asociación de Escribanos a la Asociación Down del Uruguay y a otras organizaciones, para las cuales todos estos temas son muy sentidos y donde claramente ese padre que hoy es curador es el que podrá prever disposiciones también para el hijo, que ya es incapaz. Porque no tendría lógica que una persona, además de designarse para sí, designara curador por si hoy o mañana su hijo mayor de edad cayera en incapacidad. La voluntad de esa persona estaría obrando en un ámbito que extraño, cuando bajamos a la realidad la hipótesis.

Entonces, le dimos ese doble cerrojo normativo.

Y la segunda parte formal de esta limitación es que la designación de curador para los hijos mayores de edad debe estar siempre junto con la designación propia de curador. O sea, no podría haber una escritura o una designación de curador voluntario en el vacío; yo no designo para mí, en atención a una futura incapacidad mía, sino que designo solamente para mi hijo declarado incapaz. También es una opción que hicimos para evitar conflictos y mantener la lógica del sistema, porque, en definitiva, si es un proyecto de curatela voluntaria para la propia persona, le damos la posibilidad de que, además, prevea si tiene situaciones vitales de hijos a su cargo, cuando la situación es muy problemática. Pero si la persona no designa curador para sí misma, parte de la base de que hoy o mañana la curadora podrá ser ella misma, y si quiere designar curador para el caso de su fallecimiento, ya lo puede hacer a través del testamento, también para no generar un exceso regulatorio en esa hipótesis.

Finalmente, el Instituto de Derecho Procesal propuso agregar al proyecto algunas modificaciones al Código General del Proceso y a la Ley de Registros Públicos, como consecuencia de este proyecto de ley. Nosotros nos allanamos a esas modificaciones. Obviamente, no quisimos entrar a reformar el CGP ni la Ley de Registros; consideramos que con los artículos que están previstos es suficiente, pero las propuestas que hace el

Instituto de Derecho Procesal de modificación de esos cuerpos normativos no nos merecen observaciones, en el sentido de que no desnaturalizarían el proyecto.

Lo único que quiero dejar anotado es lo siguiente. El artículo 47 bis de la Ley de Registros que se propone reformar desde el Instituto de Derecho Procesal establece la base de ordenación que tendrá el registro al momento de registrar estos actos. Nosotros pensamos que es mejor que eso quede en la órbita de la reglamentación, pero en caso de incorporarse, en el artículo 47 bis faltaría hacer una base de registración no solamente por los otorgantes de la curatela voluntaria, sino también -y por eso lo uno con el argumento del artículo 450.8- que el registro tomara nota de esa curatela voluntaria por los hijos declarados del otorgante incapaces para los cuales dispuso. Porque si hoy o mañana hay un cambio o hay que discernir un nuevo curador a ese ya declarado incapaz, hijo del otorgante, el juez va a pedir información al registro y no la habrá, ya que estará indizado solamente por el padre. Por lo tanto, hacemos una propuesta de modificación del artículo 47 bis de la Ley de Registros Públicos para completar el sistema y que no haya casos en los que el juez pida información y el registro no se la brinde porque los actos están mal registrados.

SEÑORA RAMÍREZ (Ana).- El proyecto está suficientemente estudiado y cuenta con nuestro beneplácito y el de la sociedad. Además, todos los partidos políticos lo acompañan. Luego de los responsables estudios que se realizaron, empezamos a soñar con que próximamente en el orden del día de una de las sesiones de la Cámara de Representantes figure el tratamiento de este proyecto.

Muchas gracias por habernos recibido.

SEÑORA CORREA ALMEIDA (Catalina).- Gracias por venir a aclarar dudas, sobre todo a quienes no tenemos una formación específica en derecho y debemos recurrir a la sapiencia de otras personas para comprender.

Lamentablemente, desde que leí por primera vez un artículo, me dejó preocupada, y este repartido tiene bastante tiempo. Me refiero al artículo 450.6, que dice lo siguiente: "La curatela voluntaria podrá ser revocada o modificada por el otorgante en cualquier momento mediante escritura pública". Se podrá decir que es obvio que tiene que ser en un momento previo a que se le haya designado un curador por equis causa, pero no está explicitado. A mí me preocupa la frase "en cualquier momento". Quisiera saber si es necesario que figure o si se podría eliminar. La frase me lleva a pensar que puede ser en cualquier momento de la vida de esa persona. No puedo comprender por qué está dicho de esa forma.

SEÑOR SOSA (Martín).- El artículo 450.6 va en la misma lógica que el artículo 450.1. Cuando definimos el instituto no lo hacemos diciendo "toda persona capaz", como hace el nuevo Código argentino vigente, sino que usamos la expresión "toda persona mayor de edad o habilitada por matrimonio", porque damos por supuesto -a través de uno de los principios generales de nuestro derecho- que solo la persona en uso de la capacidad de obrar, de la capacidad de ejercicio, es la que puede otorgar los distintos actos de la vida civil, incluido este. Por eso, al momento de redactar el artículo 450.6 no establecimos "podrá ser revocada en cualquier momento por la persona mientras que sea capaz" o "previamente a la declaración de incapacidad o interdicción", que es el *pívot* que marca -como hablamos precedentemente- que mientras no esté declarado judicialmente incapaz, es capaz. Inclusive, se puede dar el caso de un inhabilitado cuya inhabilitación no abarque este tipo de actos -desde el punto de vista ontológico sigue siendo capaz-, que podría llegar a otorgar una curatela voluntaria e, inclusive, modificar una que ya tuviera.

En el momento del otorgamiento o de las modificaciones, el artículo presupone la capacidad; por eso no lo nombramos. Repito que hay otras legislaciones bastante nuevas que cuando hablan del otorgante se refieren a toda persona capaz. Entendimos, por razones de fondo, doctrinarias, que eso se sobreentiende. Si se especificara, iría en contra de la calidad del artículo. La intención es que "en cualquier momento" abarca "en cualquier momento de su capacidad", no después.

SEÑOR PASQUET (Ope).- Agradezco a los visitantes por la información que nos han brindado. Resalto muy especialmente la amplitud de los comentarios del escribano Sosa y la profunda versación que ha demostrado sobre el tema. Este es un aporte valiosísimo para el trabajo de la Comisión.

Realmente, muchas gracias.

SEÑORA PRESIDENTA.- Me sumo al agradecimiento. Muy pronto estaremos abordando este tema.

La Comisión agradece la presencia de la delegación.

(Se retira de sala la delegación de la Asociación de Escribanos del Uruguay)

——El señor diputado Javier Uncieres planteó convocar al sindicato respectivo por el proyecto relativo al Día del Trabajador Portuario.

SEÑOR UMPIÉRREZ (Javier).- Me parece interesante tener la opinión del Sufra, dado que los privados nos enviaron la suya vía correo electrónico. Cuando lo mencioné, el señor diputado Pasquet sugirió que se solicitara la opinión por escrito, y no tengo problemas en adoptar ese procedimiento.

(Apoyados)

SEÑOR PASQUET (Ope).- Asimismo, debemos enviar al sindicato una copia de la nota que remitió el Centro de Navegación, para que sepan qué se está discutiendo.

SEÑORA PRESIDENTA.- Entonces, solicitaremos informe por escrito al sindicato y enviaremos los antecedentes del proyecto.

SEÑOR RADÍO (Daniel).- Con respecto al proyecto de accesibilidad Web, que está en carpeta, quiero comentarles que estuve leyendo el informe que, en su momento, realizó la Agesic, el que tenemos de la Legislatura anterior. Establece algunas cosas interesantes que me motivaron a hacer algunas modificaciones. Después de que las redacte, tal vez solicite que citemos otra vez a los representantes de la Agesic, que puedo informarles que ven con buenos ojos el proyecto.

SEÑORA PRESIDENTA.- En algún momento insistimos con obtener esa información, pero hasta ahora no nos fue remitida.

SEÑOR RADÍO (Daniel).- Quizás debamos citar -en una sola instancia- a más organizaciones; oportunamente les avisaré.

SEÑORA PRESIDENTA.- Perfecto.

Por otra parte, informo que el martes 7 de octubre tenemos una reunión para resolver el desafuero del diputado Ezquerra, solicitado por el juzgado a través de la Suprema Corte de Justicia. El día 8 de octubre, a la hora 14, recibiremos al señor ministro de Transporte y Obras Públicas por el cierre definitivo del ente Pluna. Mi idea es mantener la sesión ordinaria, en función de que tenemos abundante trabajo; quizás así no debamos reunirnos luego del 18. Consulto si están de acuerdo en comenzar la sesión ordinaria del día miércoles a la hora 12 o si prefieren mantener el horario de la mañana, a la hora 10.

(Diálogos)

——La Comisión se reunirá en sesión extraordinaria el día martes 7 de octubre, a la hora 10. Asimismo, acordamos reunirnos el miércoles 8 de octubre, a la hora 12, teniendo presente que a la hora 14 recibiremos al señor ministro de Transporte y Obras Públicas.

Se levanta la reunión.

===/